

**HELTON FONSECA BERNARDES**

*Promotor de Justiça/MS.*

*Mestre em Direito/UnB.*

*Professor Universitário.*

## **ESTRATÉGIAS PUNITIVAS E LEGITIMAÇÃO**

Sérgio Antonio Fabris Editor

Porto Alegre, 2005



<http://bdjur.stj.gov.br>

**Localização: 343.2(81)**

**B518e**

**Código de barras: STJ00059998**

---

## CATALOGAÇÃO NA FONTE

B522e

Bernardes, Helton Fonseca

Estratégias punitivas e legitimação / Helton Fonseca Bernardes. - Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2005.

279 p.; 15,5 x 22 cm.

ISBN 85-7525-302-6.

1. Direito Penal: Legitimidade; Brasil. 2. Criminologia: Brasil. I. Título.

CDU-343.2.01(81)

Bibliotecária Responsável: Inês Peterle, CRB-10/631



## SUMÁRIO

PREFÁCIO	11
INTRODUÇÃO	15
<b>CAPÍTULO 1 ASPECTOS HISTÓRICOS DA DISPARIDADE DE TRATAMENTO PELO DIREITO PENAL</b>	21
1.1. A Origem dos Privilégios Penais	21
1.1.1. O Código de Hamurabi e de Manu	23
1.1.2. Aspectos Criminais na Grécia Antiga	28
1.1.3. Os Romanos e suas Legislações Criminais	32
1.1.4. As Relações Criminais Durante a Idade Média	37
1.2. Brasil: Quinhentos Anos de Legislação Criminal Discriminatória	44
1.2.1. As Ordenações	44
1.2.2. Código Criminal do Império e Leis Especiais	51
1.2.3. O Código de 1890 e Leis Especiais	58
1.2.4. Consolidação das Leis Penais de 1932	65
1.2.5. O Código Penal de 1940 e Leis Especiais	69
<b>CAPÍTULO 2 ENFOQUE CRIMINOLOGICO DOS PRIVILÉGIOS PENAIIS</b>	79
2.1. Leis Penais e Realidade Social	79
2.2. Os Paradigmas Criminais da Atualidade	83
2.2.1. O Porque da Criminologia	83
2.2.2. A Criminologia Tradicional e o Paradigma Etiológico	85
2.2.3. Reação da Nova Criminologia	88
2.3. A Ideologia do Direito Criminal Brasileiro	94
2.3.1. O Direito Ideológico	94
2.3.2. A Ideologia do Direito Criminal como Reprodução da Dominação Econômica	102
2.3.3. O Direito Criminal como Instrumento Eficaz de Controle Social Ideológico	109
2.3.4. O Direito Criminal como Instrumento de Imunidade e Privilégios	113
2.4. Opção legislativa na Criminalização Primária e a Desigualdade de Tratamento	119
2.4.1. A Criminalização Primária	119
2.4.2. A Opção da Decisão Política na Criminalização Primária para a Solução de Conflitos ou para o Desenvolvimento do Controle Social	122



2.4.3. A Omissão do Legislador na Criminalização Primária das Conduas Específicas dos Detentores do Poder	129
2.4.4. Processo Seletivo Atendendo às Escalas Sociais	137

<b>CAPÍTULO 3 LEGITIMIDADE NO ESTADO CONSTITUCIONAL DEMOCRÁTICO</b>	147
3.1. Considerações Preliminares	147
3.1.1. Discricionariiedade Legislativa	149
3.2. A Legitimidade do Poder e a sua Justificação	152
3.2.1. Legitimidade e Legitimação	152
3.2.2. Legitimidade e Legalidade	161
3.3. A Legitimidade no Estado Constitucional Democrático	174
3.3.1. A Constituição como Fonte Geradora de Legitimação	174
3.3.2. A Legitimidade Processual	180
3.3.3. A Legitimidade Substancial	192
3.3.4. A Legitimidade Dirigida para a Emancipação do Ser Humano	199

<b>CAPÍTULO 4 A CRISE DE LEGITIMIDADE DO DIREITO PENAL BRASILEIRO</b>	209
4.1. Legitimidade e Direito Penal	209
4.2. A Democracia Enquanto Fonte de Legitimação do Direito Penal	212
4.2.1. A Democracia Liberal	212
4.2.2. A Busca do Consenso pela Opinião Pública	224
4.3. O Bem Comum como Critério de Legitimação do Direito Penal	231
4.3.1. Interesses Coletivos, Estatais ou Privados?	236
4.3.2. O Interesse Público Penal Orientado para a Proteção de Interesses Particulares em Detrimento dos Interesses Coletivos e dos Direitos Fundamentais	241
4.3.3. Bem Comum Criminal Orientado para a Tutela de Estamentos Determinados	246
4.4. Por Uma Legitimação do Direito Penal	257

CONSIDERAÇÕES FINAIS	263
----------------------	-----

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	271
----------------------------	-----

